

# **TI\_GERICHTE 14.2002.67 vom 17. Oktober 2002**

TI Tribunale d'appello, 2002-10-17, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_14.2002.67](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2002.67)

FR: TI\_GERICHTE 14.2002.67 du 17 octobre 2002

IT: TI\_GERICHTE 14.2002.67 del 17 ottobre 2002

## **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Ex art. 82 cpv. 1 LEF se il credito si fonda sopra un riconoscimento di debito constatato mediante atto pubblico o scrittura privata, il creditore può chiedere il rigetto provvisorio dell'opposizione.

#### **E. 1.1**

Di conseguenza, il dispositivo n. 2 della sentenza 11 luglio 2002 (EF. \_\_\_\_\_) della Segretaria assessore della Pretura del Distretto di \_\_\_\_\_ è riformato come segue: “2. La tassa di giustizia in fr. 500.-- è posta a carico di \_\_\_\_\_, che rifonderà a controparte fr. 4'000.-- a titolo di indennità.” 2. La tassa di giustizia di fr. 750.--, già anticipata dall'appellante, rimane a suo carico, con l'obbligo di rifondere a controparte fr. 2'000.-- di indennità ridotta. 3. Intimazione a: - avv. \_\_\_\_\_; - avv. \_\_\_\_\_; Comunicazione alla Pretura del Distretto di \_\_\_\_\_. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente \_\_\_\_\_ Il segretario

### **E. 2**

Il giudice del rigetto accerta d'ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede d'appello) se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito (cfr. Flavio Cometta, Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese, in Rep 1989, p. 331).

### **E. 3**

La nozione di riconoscimento di debito constatato mediante scrittura privata ex art. 82 cpv. 1 LEF, che non è definita dalla legge, implica necessariamente il riconoscimento da parte dell'escusso o del suo rappresentante di un'obbligazione in relazione ad una somma di denaro determinata o facilmente determinabile. Il riconoscimento di debito può essere dedotto anche da un insieme di documenti a condizione che da essi risultino gli elementi necessari. Conditio sine qua non è che la somma di denaro riconosciuta sia facilmente determinabile secondo criteri oggettivi stabiliti in precedenza e sottratti a possibilità di modifica unilaterale dipendente dalla volontà delle parti (cfr. Cometta, op. cit., p. 338 con riferimenti).

#### **E. 3.1**

Nel caso di specie, combinato con la convenzione di riscatto di pegni immobiliari di cui al doc. \_ – che non è oggetto di censure in questa sede –, il contratto di concessione di un credito ipotecario a tasso fisso (“Festsatzhypothek”: in Svizzera, “ipoteca” non è “Hypothek” bensì “Grundpfandverschreibung”, cfr. ad es. doc. \_, p. 2 ad “Sicherstellung”) costituisce un valido titolo di rigetto provvisorio dell’opposizione, in quanto firmato per accettazione dall’escusso il 29 gennaio 1996 (cfr. timbro sulla prima pagina). Infatti, il credito scadeva il 30 settembre 1998 (cfr. voce “Fälligkeit”), vale a dire la banca poteva chiedere il rimborso del prestito a partire da questa data. L’escusso non contesta del resto che la disdetta sia stata validamente data, ciò che risulta d’altronde dal doc. \_.

### **E. 3.2**

L’appellante eccepisce tuttavia il fatto che egli non sarebbe debitore a titolo personale del credito fatto valere in esecuzione. Orbene, risulta dal doc. \_ che il credito ipotecario n. \_\_\_\_\_ è stato concesso personalmente all’escusso (“Sehr geehrter Herr \_\_\_\_\_, im Zusammenhang mit der Übernahme der auf Frau \_\_\_\_\_ lautenden variablen Hypothek bestätigen wir Ihnen gerne die Aussetzung nachstehender Festsatzhypothek wie folgt”), che ne ha accettato le condizioni. Non vi sono clausole nel contratto che escludono la sua responsabilità personale, ciò che peraltro non avrebbe avuto senso, poiché le cartelle ipotecarie consegnate in garanzia lo sono state da un terzo, ossia l’escutente, che aveva proprio escluso la sua responsabilità personale (cfr. doc. \_, p. 2 i.f.); eppure qualcuno deve pur rispondere personalmente del debito, dato che esso non è incorporato in una rendita fondiaria. I documenti \_, prodotti e citati dall’appellante, non giovano neppure alla sua tesi. Da una parte, il doc. \_ non vi rinvia; il riferimento all’assunzione del credito ipotecario concesso a \_\_\_\_\_ è a questo riguardo irrilevante, poiché il doc. \_ concerne una nuova relazione contrattuale (cfr. il numero del conto). D’altra parte, il doc. \_, anteriore al contratto di cui al doc. \_, è una semplice proposta dell’escusso, che non risulta essere stata accettata dalla banca nei termini proposti; lo stesso dicasi del doc. \_, l’aggiunta “\_\_\_\_\_ haftet nicht als Solidarschuldner”, del 10 settembre 1990 (cfr. ultima pagina), essendo successiva alla proposta della banca, del 3 settembre 1990 (cfr. prima pagina).

### **E. 4**

Per l’art. 82 cpv. 2 LEF il giudice pronuncia il rigetto provvisorio dell’opposizione a meno che il debitore sollevi e giustifichi immediatamente delle eccezioni tali da infirmare il riconoscimento di debito; all’escusso incombe l’onere di dimostrare la verosimiglianza delle eccezioni che deduce in giudizio. Secondo la giurisprudenza le eccezioni non solo devono essere espone in modo convincente ma devono anche essere sostanziate in modo perlomeno verosimile nel senso che a conforto delle allegazioni devono esserci riscontri oggettivi (cfr. in senso convergente l’obiter dictum della II Corte civile del Tribunale federale nella sentenza 13 ottobre 1986 in re H.B. c. H. SA in Rep 1987 p. 150-151 cons. 3; DTF 104 Ia 413, cons. 4; CEF 12 gennaio 1988 in re Na. c. V.O.; BLSchK 1982 p. 95-97; SJZ 1974 p. 228 n. 44, 1971 p. 26-28; BJM 1970 p. 83-85; ZR 1967 n. 110; ZBJV 1944 p. 416; Panchaud/Caprez, Die Rechtsöffnung, Zurigo 1980, § 26 p. 61; Marcel Caprez, La mainlevée provisoire, FJS 186 p. 6; Daniel Staehelin, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, vol. I, n. 87 s. ad art. 82 LEF; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 82 ad art. 82; Peter Stücheli, Die Rechtsöffnung, tesi Zurigo 2000, p. 350, con rif.).

### **E. 4.1**

Trattandosi come in concreto dell'eccezione di estinzione del debito per compensazione – eccezione che il debitore può opporre anche con riferimento a un credito contestato che egli ha contro il precedente (cfr. art. 120 cpv. 2 CO) – questa deve essere accolta nella misura in cui il credito posto in compensazione sia reso attendibile ( Panchaud/Caprez , op. cit., § 36 n. 1 ss. p. 80 ss.; Staehelin , op. cit., n. 93 ad art. 82 LEF). A tal fine spetta all'escusso rendere verosimile non solo il suo diritto a far valere la compensazione, ma anche, sulla base di giustificativi, la causa e l'importo del credito, ritenuto che la compensazione può avvenire solo nel caso in cui l'importo e l'esigibilità della contropotesa risultano con sufficiente chiarezza dalla documentazione agli atti ( Panchaud/Caprez , op. cit., § 36 n. 1 e 2, p. 81).

#### **E. 4.2**

Ora, la sentenza 23 ottobre 2000 della II Camera civile del Tribunale d'appello (doc. \_), e in particolare dal passo del considerando 6, a pagina 4, citato dall'appellante (“Anzi la corrispondenza fra l'avv. \_\_\_\_\_ e il convenuto [\_\_\_\_\_], a volte amichevole e a volte rivelatrice di contrasti, rappresenta un indizio non irrilevante di una situazione economica complessa fra cliente [l'escusso] e consulente [il precedente] che esula dal preteso rapporto locativo”), non può essere considerato quale giustificativo della causa e dell'importo del credito posto in compensazione, atteso che non state citate né cifre né tantomeno l'esistenza di un saldo attivo a favore dell'escusso. Lo stesso vale per i doc. \_\_, con la precisazione che il nome dell'escutente non vi appare nemmeno.

#### **E. 4.3**

L'eccezione di compensazione va quindi respinta, in quanto non sufficientemente sostanziata, con riscontri oggettivi, concreti e di immediata comprensione.

#### **E. 5**

Sull'indennità di primo grado, va detto che quella decisa dalla Segretaria assessore (fr. 7'000.--) rimane nei limiti fissati dalla TOA: tenuto conto di un valore litigioso di fr. 957'516.--, di un tasso tra il 4% e il 7% secondo l'art. 9 TOA, quindi di un tasso minimo dello 0,4% e massimo del 3,5% in ambito esecutivo in virtù dell'art. 18 cpv. 1 TOA, il saggio ritenuto dalla prima giudice, ossia lo 0,731 appare addirittura basso. Tuttavia, per il Tribunale federale ( DTF 113 III 110 cons. 3b-c), la valutazione degli aspetti quantitativi ha luogo in applicazione del diritto federale (art. 62 cpv. 1 OTLEF), di modo che nel Cantone Ticino si può far capo alla TOA solo in termini di semplice riferimento e avuto riguardo alle peculiarità del caso di specie (cfr. Flavio Cometta , Assistenza giudiziaria internazionale in materia esecutiva, Collana CFPG rossa, vol. 20, Lugano 1999, p. 178, n. 2.2.9.6.b).

Secondo il diritto federale, l'equa indennità può essere assegnata per la perdita di tempo e per le spese sopportate, comprese quelle derivanti dal patrocinio di un avvocato ( DTF 119 III 69, cons. 3a). Quest'ultimo è da ritenere adeguatamente indennizzato quando vengono presi in considerazione il suo dispendio in tempo, la difficoltà delle questioni giuridiche sollevate e la sua responsabilità, l'estensione della quale dipende anche dal valore litigioso (cfr. DTF 119 III 69, cons. 3b). Nell'elenco del Tribunale federale non vi è spazio per una maggiorazione punitiva, ricordato comunque che la declaratoria di temerarietà è inapplicabile in tema di esecuzione e fallimento (cfr. CEF 29 novembre 1994, citata in Cocchi/Trezzini , CPC-TI, Lugano 2000, n. 7 ad art. 152). Nel caso di specie, tenuto conto del tempo necessario per la preparazione e la stesura dell'istanza e la comparizione all'udienza di contraddittorio, e considerato l'elevato valore litigioso, un'indennità di fr.

4'000.-- in prima sede appare adeguata.

**E. 6**

L'appello 19 luglio 2002 di \_\_\_\_\_ va quindi parzialmente accolto. La fissazione della  
tassa di giustizia e delle indennità seguono la soccombenza pressoché totale dell'appellante  
(cfr. art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF). Per i quali motivi, richiamati gli art. 82 LEF,  
120 CO nonché 48, 49, 61 e 62 OTLEF; pronuncia 1. L'appello 19 luglio 2002 di  
\_\_\_\_\_ è parzialmente accolto.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte  
Originaltext. Quellen-URL siehe oben.